

# **GE\_GERICHTE DCSO/110/2014 vom 10. April 2014**

GE Cour de justice, 2014-04-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_DCSO\\_110\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCSO_110_2014)

FR: GE\_GERICHTE DCSO/110/2014 du 10 avril 2014

IT: GE\_GERICHTE DCSO/110/2014 del 10 aprile 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

La Chambre de surveillance est compétente pour statuer sur les plaintes formées en application de la LP (art. 13 LP; art. 126 al. 2 let. c LOJ; art. 6 al. 1 et

### **E. 1.3**

La plainte doit être déposée dans les dix jours suivant celui où le plaignant a eu connaissance de la décision attaquée (art. 17 al. 2 LP). En l'espèce, il n'est pas contesté que la plaignante a eu connaissance, le 17 janvier 2014 par l'intermédiaire de l'Etude, de la mesure critiquée prise par l'Office, à savoir sa décision d'exiger de l'Etude la remise de toute la documentation en sa possession concernant la société faillie, de sorte la présente plainte est recevable. 2. 2.1.1 Dès que l'Office a reçu communication de l'ouverture de la faillite, il doit procéder à l'inventaire des biens du failli et prendre les mesures nécessaires pour leur conservation (art. 221 LP). Il lui faut notamment sommer le failli, sous la menace des peines prévues par la loi, d'indiquer tous ses biens et de les mettre à sa disposition (art. 222 al. 1 LP) ; tant le failli que les tiers détenant des biens du failli ou contre qui le failli a des créances ont l'obligation de renseigner l'Office et de lui remettre les objets appartenant à la masse ; les autorités ont la même obligation de renseigner l'Office que le failli (art. 222 LP). En effet, l'Office doit, de par la loi en tant qu'organe étatique de l'exécution forcée, assumer la tâche d'administrer la masse active - soit avant même que n'existe une masse en faillite ou une communauté des créanciers pour laquelle l'Office, à défaut de nomination d'une administration spéciale, remplit alors les fonctions d'administration ordinaire (ATF 7B.28/2005 du 3 mars 2005 consid. 1; GILLIERON, Commentaire LP, ad Remarques introductives aux art. 235-243 n° 2 et 13 ss; STOFFEL, Voies d'exécution, § 9 n° 12 ss et § 11 n° 4 ss, 61 s. et 79 ss). L'Office, au titre des mesures de sûreté qui lui incombent légalement dès la communication de l'ouverture de la faillite (art. 176 al. 1 ch. 1 et art. 221 al. 1 LP), doit notamment prendre sous sa garde l'argent comptant, les valeurs, livres de comptabilité, les livres de ménage et les actes de quelque importance appartenant au failli (art. 223 al. 2 LP). L'importance de ces démarches, comprenant la mise en sécurité et l'analyse des livres de comptabilité et des papiers d'affaires du failli, est primordiale

- 8/14 -

A/242/2014-CS (DCSO/78/05 consid. 2.b et 6 du 1er février 2005 ; DCSO/551/03 consid. 3 du 28 novembre 2003). L'ancienne Commission de surveillance a en effet déjà eu l'occasion de préciser qu'elles sont destinées à assurer la conservation des droits patrimoniaux du failli en même temps qu'elles servent à la découverte de ces mêmes droits ; la prise sous sa garde et la conservation des livres comptables et des papiers d'affaires du failli (art. 15 OAO) permettent notamment à l'Office de compléter les déclarations des personnes ayant l'obligation de le renseigner sur la situation du failli et de l'analyser, ainsi que d'examiner

s'il y a lieu d'inventorier une prétention révocatoire ou des prétentions à l'égard d'organes dudit failli ou de tiers de même que de dresser la liste des biens et des débiteurs du failli (DCSO/414/04 consid. 3.a du 26 août 2004). Concrètement, les pièces reçues par l'Office doivent être inventoriées (art. 13 al. 1 et 15 OAOF) et soigneusement conservées (art. 1 OCDoc; art. 13 ss OAOF). A ce propos, l'ancienne Commission de surveillance avait déjà relevé que l'Office ne saurait se dessaisir des pièces comptables du failli en cours de liquidation de la faillite, sauf circonstances particulières, qui commanderaient alors de prendre les mesures propres à garantir leur disponibilité et leur intégrité (DCSO/7/04 consid. 2.a. du 15 janvier 2004; DCSO/414/04 consid. 3.b in fine et 4.a in initio du 26 août 2004; GILLIERON, op. cit., ad art. 223 n° 6 et 19 ss). En effet, non seulement s'agit-il de protéger les preuves de la situation patrimoniale du failli, des créanciers et des tiers et de prévenir toute altération, suppression, modification ou tout ajout de pièces comptables et autres papiers d'affaires du failli (GILLIERON, op. cit. ad art. 8a LP n° 6 et ad art. 241 n° 19; arrêt du Tribunal fédéral 7B.214/2003 du 3 décembre 2003). 2.1.2 En l'espèce, la plaignante reproche d'abord à l'Office d'avoir exigé de l'Etude, qu'elle avait constituée pour défendre les intérêts civils de X\_\_\_\_\_ SA en Angleterre avant sa faillite, la remise de l'intégralité des dossiers en sa possession relatifs à cette société, tout en admettant que, à juste titre, les documents produits dans la procédure judiciaire civile anglaise pouvaient être conservés par l'Office. Il est en effet précisé sur ce point que le contenu de cette procédure anglaise est déterminant, eu égard à la récente reconnaissance par les juges britanniques d'une responsabilité de la faillie en lien avec des prétentions formées par les sociétés F\_\_\_\_\_. La plaignante ne saurait toutefois être suivie lorsqu'elle considère que les autres documents concernés, soit les notes de dossiers et les projets de documents établis par l'Etude, ainsi que la correspondance échangée par cette dernière avec des tiers de même qu'avec la plaignante, ne constituent pas des papiers d'affaires de la faillie, de sorte que l'Office n'aurait pas dû les prendre sous sa garde.

- 9/14 -

A/242/2014-CS En effet, tout ou partie de ces documents est susceptible de contenir des informations de nature à permettre notamment à l'Office de suppléer aux déclarations de la plaignante pour cerner les activités exactes de la faillie, dresser la liste de ses biens, de ses débiteurs ou de ses autres prétentions à inventorier, telles que des procès en cours, ainsi que pour apprécier l'opportunité d'admettre ou non à l'état de collocation les créanciers qui s'annonceront dans le cadre de la liquidation de la faillite. À cet égard d'ailleurs, la plaignante, qui est la seule administratrice de la faillie, a, selon l'Office, très mal collaboré jusque-là avec ce dernier, violant ainsi son obligation, fondée sur l'art. 222 LP, de le renseigner et de lui fournir les documents pertinents sur la situation de ladite faillie, ce qui a entravé l'Office dans son travail d'administration de la faillite et ce qui l'obligera à fournir un important travail de compilation des papiers d'affaires de société faillie, valablement pris dans sa garde en application de l'art. 223 LP, en vue de la liquidation de cette faillite en connaissance de cause. Ces autres documents précités sont également de nature à faciliter ensuite l'analyse de la situation globale exacte de la société faillie, à laquelle l'Office est tenu de procéder, comme il doit examiner l'existence d'une éventuelle prétention révocatoire ou de prétentions en responsabilité à l'égard des organes dudit failli ou de tiers. À cet égard, il y a lieu de relever que la décision britannique pourrait être susceptible de déboucher sur une telle prétention en responsabilité de la masse à l'encontre des organes de la faillie, prétention qui pourrait, le cas échéant, être cédée par la masse à l'un de ses créanciers. La

possibilité d'une telle prétention découle en effet déjà du simple fait qu'il semblerait que la faillite en cause a été la conséquence du blocage pénal des comptes de la faillie, à la suite de la mise en prévention de la plaignante, son administratrice unique, du chef de blanchiment par le Ministère public genevois. 2.2.1 Le droit au secret professionnel de l'avocat est limité par le devoir d'édition de l'art. 223 al. 2 ELP (ATF 114 305 = JT 1990 II 2 p. 98, consid. 3. C), et d'une manière générale il est tenu de remettre l'Office à tous les documents ne sera rapportant pas à sa stricte activité d'avocat (ATF 115 Ia 97 = JT 1991 IV 42). Dans ce contexte, ledit avocat ne peut se retrancher derrière son secret professionnel pour refuser de délivrer des moyens de preuve ou des biens, dans l'hypothèse où le failli lui-même aurait l'obligation de les remettre à l'Office (VOUILLOZ, CR-LP, 2005, ad art. 223 n. 6). Toutefois, le Tribunal fédéral a retenu que "...le secret professionnel de l'avocat ne doit pas plus être vidé de sa substance que l'obligation de produire de la faillite. L'avocat n'a pas à produire le document de travail d'avocat, c'est-à-dire

- 10/14 -

A/242/2014-CS les doubles des lettres à sa cliente et qui lui sont destinés et les lettres de celle-ci à lui-même, ses projets, ses notes, le double de ses propres mémoires... Il n'a pas non plus à révéler des faits – même internes à la société – qui lui ont été communiqués exclusivement en sa qualité d'avocat..." (ATF 114 305 = JT 1990 II 2 p. 98, consid. 3. d). 2.2.2 La plaignante fait en outre valoir que l'ensemble de ces autres documents sont couverts par le secret professionnel de l'avocat réprimé par l'art. 321 CP, dès lors que tous les faits qui y sont rapportés sont parvenus à la connaissance de l'Etude dans l'exercice de son mandat d'avocat de la faillie. À cet égard, le droit au respect du secret professionnel de l'avocat, soit en l'espèce de l'Etude voire de son conseil genevois, doit être reconnu s'agissant de sa correspondance avec sa mandante, par laquelle elle l'a informée et instruite sur les mesures à prendre dans le cas de son mandat. Dès lors, l'Office devra restituer cette correspondance à l'Etude, voire au conseil genevois concerné, qu'elle soit sous forme électronique et ne se trouverait pas sur la clef USB déjà renvoyée à cette dernière par ledit Office, ou qui a fait l'objet d'une copie se trouvant dans la documentation reçue de l'Etude. Il devra en outre examiner la nécessité de restituer à l'Etude, voire au conseil genevois de la faillie les autres documents (notes de dossiers, projets de documents, correspondances avec des tiers en relation avec la plaignante ou la société faillie) qui sont manifestement couverts par le secret professionnel de l'avocat et qui ne constituent pas des papiers d'affaires de la faillie. Dans cette mesure, la présente plainte sera admise. En revanche, l'ensemble des autres documents reçus par l'Office et qui ont clairement cette qualité de papiers d'affaires de la faillie, ne sont pas couverts par le secret professionnel de l'avocat, limité dans ce contexte par les exigences de l'art. 223 al. 2 LP. En effet, l'Etude ne peut se retrancher derrière son secret professionnel pour refuser à l'administration de la faillite la délivrance de ces papiers d'affaires de sa mandante, que son administratrice, la plaignante, aurait été dans l'obligation de remettre elle-même à l'Office, s'ils avaient été en sa possession et si elle avait bien voulu collaborer dans ce sens avec ledit Office. 2.3.1 Enfin, selon l'art. 8a al. 1 LP, toute personne peut consulter les procès- verbaux et les registres des Offices des poursuites et des faillites et s'en faire délivrer des extraits à condition qu'elle rende son intérêt vraisemblable. Le droit aux renseignements en matière de poursuite présuppose en effet un intérêt digne de protection, particulier et actuel (ATF 115 III 81 consid. 2, JdT 1992 II 7; TF, 5A\_83/2010 du 11 mars 2010, consid. 6.3). En cas de faillite, tous les

- 11/14 -

A/242/2014-CS créanciers ont en principe le droit de consulter les pièces (ATF 93 III 4 consid. 1, JdT 1967 II 7; TF, 5A\_83/2010 précité, consid. 6.3) afin qu'ils puissent se rendre compte de la situation du failli et sauvegarder leurs droits dans la procédure (ATF 93 III 4 consid. 1, JdT 1967 II 7; DALLÈVES, in CR-LP, n. 3 ad art. 8a LP). C'est par exemple le cas dans le cadre de la préparation de la deuxième assemblée des créanciers, qui, informés des points de l'ordre du jour sur lesquels cette assemblée doit prendre une décision, doivent pouvoir préparer leur prise de position en consultant les actes de la faillite ainsi que les livres et papiers d'affaires du failli (GILLIERON, op. cit. n. 13 ad art. 252 LP; MERKT, in Commentaire romand de la LP, n. 8 ad art. 252 LP). Ce n'est qu'exceptionnellement qu'on peut refuser à un créancier de consulter certaines pièces lorsque, par exemple, il formule la demande pour des raisons étrangères à sa qualité de créancier ou si elle est sans lien direct avec la poursuite (ATF 135 III 503 consid. 3.5.4; 93 III 4 consid. 1, JdT 1967 II 7; 91 III 94 consid. 1). En clair, l'on peut refuser au requérant le droit de prendre connaissance de certaines pièces déterminées si, exceptionnellement, il n'a aucun intérêt à les consulter et qu'il entend abuser de son droit, si la demande est tracassière ou si elle se heurte à un impérieux devoir de discrétion, à savoir la préservation d'un secret d'affaires d'une partie ou d'un tiers (SJ 2001 I 373, consid. 2a et les arrêts cités). En revanche, l'action en responsabilité que les organes de la masse en faillite se proposent d'intenter contre un administrateur de la faillie ne constitue pas à elle seule un motif de refus (ATF 91 III 94 consid. 3). La question du droit à la consultation et son étendue doit être tranchée de cas en cas en se fondant sur la justification de l'intérêt à la consultation (ATF 135 III 503 consid. 3 ; DCSO/229/2012). 2.3.2 La plaignante conteste un intérêt quelconque, au sens de l'art. 8a LP, d'un créancier de la faillie à consulter la documentation en mains de l'Office autre que celle contenue dans la procédure judiciaire civile anglaise ; en particulier, les sociétés F\_\_\_\_\_, qui ont déjà eu accès à cette procédure anglaise, dont elles étaient parties, ainsi qu'aux pièces correspondantes produites par la faillie, n'ont aucun intérêt légitime supplémentaire en lien avec leur prétendue créance pour consulter les autres pièces remises par l'Etude à l'Office. La plaignante ne peut pas non plus être suivie dans cette voie. En effet, hormis sa correspondance personnelle, ou en qualité d'administratrice de la faillie, avec les conseils qu'elle a constitués, tous les créanciers de la faillie sont légitimés à accéder au dossier complet de la faillite, contenant toutes les pièces leur permettant de faire valoir leurs droits à l'encontre de la masse ainsi que des organes de la faillie, pièces que l'Office a l'obligation de mettre à leur disposition.

- 12/14 -

A/242/2014-CS Ce n'est qu'exceptionnellement que l'Office peut refuser à un créancier de consulter certaines pièces dans l'hypothèse où cette consultation serait motivée par des raisons étrangères à sa qualité de créancier. À cet égard, l'Office dispose dans ses compétences d'un large pouvoir d'appréciation, qu'il lui appartiendra d'exercer scrupuleusement en l'espèce, dans l'intérêt bien compris des créanciers mais également de la faillie. 2.2.4 Il découle de l'ensemble de ce qui précède que la présente plainte est partiellement mal fondée et qu'elle doit être rejetée dans cette mesure. L'Office est toutefois rendu attentif par la Chambre de surveillance sur la responsabilité qui lui incombe de discerner très clairement, parmi les documents mis à sa disposition par l'Etude et qu'il peut conserver, ceux qui sont couverts par le secret professionnel de l'avocat, ceux qui ne sont pas des papiers d'affaires de la faillie ou encore ceux dont la consultation par des créanciers pourrait être demandée pour des motifs étrangers à la poursuite de leurs intérêts strictement

limités au cadre de la liquidation de la faillite.

### **E. 3**

La procédure de plainte est gratuite (art. 20a al. 2 ch. 5 LP et art. 61 al. 2 let. a OELP) et il ne peut être alloué aucun dépens dans cette procédure (62 al. 2 OELP). Conformément à ces dispositions, la présente décision est rendue sans frais ni dépens. \* \* \* \* \*

- 13/14 -

A/242/2014-CS PAR CES MOTIFS, La Chambre de surveillance : A la forme : Déclare recevable la plainte formée le 29 janvier 2014 par Mme J\_\_\_\_\_ à l'encontre de la décision de l'Office du 1er novembre 2013. Au fond : L'admet partiellement. Ordonne en conséquence à l'Office des poursuites de restituer à l'Etude P\_\_\_\_\_ LLP à Londres, la correspondance, couverte par le secret professionnel de l'avocat, échangée avec Mme J\_\_\_\_\_ ou son conseil genevois et qui ne se trouverait pas sur la clef USB déjà renvoyée par l'Office des poursuites à l'Etude précitée ou qui a fait l'objet d'une copie se trouvant dans la documentation reçue par l'Office des poursuites en exécution de sa décision prise le 1er novembre 2013 dans le cadre de la faillite de X\_\_\_\_\_ SA en liquidation. Ordonne également à l'Office des poursuites de restituer à l'Etude P\_\_\_\_\_ LLP, les autres documents (notes de dossiers, projets de documents, correspondances avec des tiers en relation avec Mme J\_\_\_\_\_ ou X\_\_\_\_\_ SA en liquidation) qui sont manifestement couverts par le secret professionnel de l'avocat. Rejette la plainte pour le surplus. Siégeant : Madame Valérie LAEMMEL-JUILLARD, présidente; Monsieur Philipp GANZONI et Monsieur Mathieu HOWALD, juges assesseurs; Madame Véronique PISCETTA, greffière.

La présidente : Valérie LAEMMEL-JUILLARD

La greffière : Véronique PISCETTA

- 14/14 -

A/242/2014-CS Voie de recours : Le recours en matière civile au sens de l'art. 72 al. 2 let. a de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110) est ouvert contre les décisions prises par la Chambre de surveillance des Offices des poursuites et des faillites, unique autorité cantonale de surveillance en matière de poursuite pour dettes et faillite (art. 126 LOJ). Il doit être déposé devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, dans les dix jours qui suivent la notification de l'expédition complète de la présente décision (art. 100 al. 1 et 2 let. a LTF) ou dans les cinq jours en matière de poursuite pour effets de change (art. 100 al. 3 let. a LTF). L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. Le recours doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, en quoi l'acte attaqué viole le droit et les moyens de preuve, et être signé (art. 42 LTF). Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.